

**Expediente nro. cuarenta y un mil setecientos cuarenta y seis.**

**Número de Orden:** \_\_\_\_\_

**Libro de Sentencias nro.** \_\_\_\_\_

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los veinte días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, reunidos en su Sala de Acuerdos los Señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, **Doctores Gustavo Ángel Barbieri y Pablo Hernán Soumoulou (art. 440 del Código Procesal Penal)**, para dictar sentencia en la causa 41.746/I caratulada: "**CHOCOLATE. IMPUTADO: S.,A. E. S/ INFRACCIÓN ARTS. 8 Y 9 LEY 14.050**"; y practicado que fue el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la n 12060), resultó que la votación debe tener lugar en este orden **Barbieri y Soumoulou**, resolviendo plantear y votar las siguientes:

#### **C U E S T I O N E S**

**1ra.) ¿Es justa la sentencia apelada?**

**2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?**

#### **V O T A C I Ó N**

**A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DIJO:** A fs. 113/115 y vta. interpone recurso de apelación, A.S. -por derecho propio con el patrocinio letrado del Doctor Mariano Gastón Avale Yrigoin-, contra la resolución de la Señora Jueza del Juzgado Correccional nro. 3 Departamental -Doctora Susana González La Riva-, por la que se condenó al mencionado a la pena de multa de cinco mil pesos (\$ 5.000), y clausura de un (1) día de la confitería bailable "Chocolate", ubicada en calle Fuerte Argentino nro. - de Bahía Blanca, por considerarlo contravencionalmente responsable de la infracción prevista en los artículos 8 y 9 de la Ley provincial nro. 14.050.

Considera el recurrente -en primer lugar-, que la resolución es nula, por haberse dirigido la instrucción en formal personal a A.S., y no a la Sociedad Anónima que explota el local bailable "Chocolate" -JOSERRA S.A.-, de la cual resulta ser Presidente.

En segundo término refiere que el hecho imputado no encuadra dentro de la normativa por la cual se lo condenara, sosteniendo que "... la norma en que se funda el presente fallo, radica en los artículos 8 y 9 de la Ley 14.050. Dichas normas refieren a los menores entre catorce a diecisiete años...", y la menor cuya presencia se constatará dentro del local bailable la noche del 11 de junio de 2.017, "... tenía más de 17 años, es decir, 17 y meses...".

Por último, manifiesta que la sanción impuesta por la Magistrada resultó desproporcionada en relación a la falta que se le imputara, ello por no haberse valorado la carencia de antecedentes del local bailable "Chocolate"; como así tampoco se tuvo en cuenta que la menor cuya presencia se constatará en el interior, lo fue "... entre más de mil personas que se encontraban en el local..." sólo restándole "... escasos meses para cumplir la mayoría de edad...".

En consecuencia solicitan la revocación del fallo impugnado.

Efectuada esa síntesis, adelanto que propondré al acuerdo el rechazo del remedio interpuesto y la confirmación de la sentencia impugnada.

En relación al primer planteo, considero que no le asiste razón al recurrente; el infractor no sólo reviste el carácter de Presidente y Representante de la sociedad anónima que explota el local comercial, sino que -como puede leerse en el acta de fs. 1- se presentó en el procedimiento realizado por los funcionarios actuantes como la persona que "...está a cargo..." del lugar al momento de constatarse la infracción.

Esas circunstancias permiten razonablemente sostener -en este caso- que A.S. reviste la calidad para ser sujeto activo de la contravención por la que se lo

ha condenado, al resultar quien -dadas sus facultades de decisión y control sobre el lugar de esparcimiento- transgredió las disposiciones contenidas en los artículos 8vo. y 9no. -y en los términos del artículo 12- de la ley 14.050.

Nada más sobre este punto.

Ahora, con respecto al segundo planteo dirigido a cuestionar que el hecho imputado no encuadraría en las faltas previstas por los artículos recientemente individualizados -por tener la menor de edad encontrada dentro del local bailable "Chocolate" "más de 17 años, es decir, 17 años y meses"-, también postulo su rechazo.

Más allá de la redacción de la norma en cuestión, se puede inferir de la letra de la ley que, los mayores de 17 años y menores de 18, quedan alcanzado por la prohibición de concurrir a locales e instalaciones bailables. Diego ello, pues la misma comprende tanto el período de tiempo en el cual la persona posee 14 años -14 años y meses-, como también todo el período de tiempo en que la misma tiene 17 años, es decir, "17 años y meses".

Por otro lado, el planteo efectuado por la defensa es contrario a los fundamentos considerados al sancionarse la Ley 14.050, los cuales, tuvieron como objetivo principal "la protección integral" de los menores de edad. Y en este sentido, para nuestro ordenamiento jurídico, menor de edad "...es la persona que no ha cumplido dieciocho años..." (art. 25 del C.C. y C.).

Por último en cuanto al planteo subsidiario, por el cual solicitan la disminución de las sanciones impuestas, al entender que devienen desproporcionadas, propongo que tampoco tenga acogida favorable.

De forma general, digo que el diseño constitucional que se ha plasmado en la Carta Magna Provincial (según texto año 1994), determina que es el legislador de la Provincia de Buenos Aires (refiriéndome a la normativa aquí en juego y en ejercicio de una función política con presunción de legitimidad) quien fija las

sanciones en la materia (art. 103 y ccdds. de la C. Prov.) determinando así los tipos y quántum.

Ese régimen punitivo es discrecional del Congreso de la Provincia de Buenos Aires y escapa al ámbito jurisdiccional, por tratarse de materia privativa de otro poder que necesariamente debe prevalecer sobre la contingente ponderación de los Jueces. No sería saludable, para el sistema republicano que los Órganos Jurisdiccionales motivados por una valoración subjetiva (y por más correcta que esta pueda parecer), prescindan de aplicar las leyes seleccionando la penalidad por fuera de los mínimos o máximos fijados.

Sólo en casos de extrema gravedad, (la S.C.B.A. y la C.S.J.N. han referenciado que ello es de última ratio), puede declararse la invalidez de una sanción -basada en normativa legal vigente- en aquéllos casos que la misma aparezca como inhumana o absolutamente desproporcionada con la culpabilidad del agente. Para ello el vicio debe resultar tan patente que no quepa otra solución, no debiéndose por ende propiciar un sistema en donde el Juez sustituya al legislador poniendo mínimos (por ejemplo) por debajo de los fijados legalmente, simplemente porque le parece más razonable. Es decir, su discrecionalidad no puede ir por debajo de los mínimos ni por arriba de los máximos, simplemente porque no es la función otorgada por la Constitución y las Leyes al Poder Judicial.

Salvo -reitero- los casos de excepcionalidad y que fundamentan el conocido contralor difuso de constitucionalidad, que sí se debe ejercer (art. 57 de la C. Prov. y art. 31 de la C.N.) con razonabilidad y extrema prudencia, agregó.

Ahora, con respecto al presente caso, considero que las sanciones impuestas por la Magistrada de la Instancia, de cinco mil pesos de multa (\$ 5.000) y un día de clausura del local bailable "Chocolate", no resultan desproporcionadas. Máxime desde el momento en que las mismas resultan ser los mínimos legales establecidos; siendo que el recurrente sólo se limitó a sostener que la "...ratificación

de la presente (pena), importaría un gravamen económico irreparable para la sociedad... y la pérdida de clientes en lo sucesivo...", sin demostrar de qué manera "esas" penas de multa y de clausura revestían carácter confiscatorio, ni porque se encontraría fuera del marco de razonabilidad exigido.

Así lo voto.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:** Adhiero a los fundamentos expuestos por el Doctor Barbieri, sufragando en idéntico sentido.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE:** Atento el resultado alcanzado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar la sentencia apelada de fs. 95/96.

Así lo voto.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:** Adhiero al sufragio del Doctor Barbieri.

Con lo que terminó este acuerdo que firman los Señores Jueces nombrados.

## **S E N T E N C I A**

Bahía Blanca, 20 de noviembre de 2.018.

**Y Vistos; Considerando:** Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto que es justa la sentencia apelada.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede este **TRIBUNAL RESUELVE: RECHAZAR** el recurso de apelación de fs. 113/115 y vta., y en consecuencia **CONFIRMAR** la sentencia recurrida de fs. 95/96 (artículo 440 del C.P.P., arts. 8, 9 y 12 de la Ley 14.050 y artículo 25 del C.C.yC.).

Notificar al recurrente al domicilio electrónico constituido. Hecho, devolver al Juzgado interviniente.